Deutscher Bundestag **Drucksache 15/2945**

15. Wahlperiode

(zu Drucksache 15/2887)
22. 04. 2004

Unterrichtung

durch die Bundesregierung

Entwurf eines Gesetzes zur Einführung der nachträglichen Sicherungsverwahrung – Drucksache 15/2887 –

Stellungnahme des Bundesrates und Gegenäußerung der Bundesregierung

Stellungnahme des Bundesrates

Der Bundesrat hat in seiner 798. Sitzung am 2. April 2004 beschlossen, zu dem Gesetzentwurf gemäß Artikel 76 Abs. 2 des Grundgesetzes wie folgt Stellung zu nehmen:

Zum Gesetzentwurf insgesamt

1. a) Der Bundesrat bedauert, dass die Bundesregierung in der Vergangenheit die Gesetzentwürfe des Bundesrates vom 21. Juni 2002 (Bundesratsdrucksache 507/02 (Beschluss) und vom 14. März 2003 (Bundesratsdrucksache 860/02 (Beschluss)) nicht aufgegriffen und dadurch die dringend nötige Verabschiedung einer bundesgesetzlichen Regelung zur nachträglichen Sicherungsverwahrung verzögert hat.

   b) Der Bundesrat begrüßt, dass die Regierungsvorlage nunmehr, veranlasst durch die Bestätigung der Bundeskompetenz durch das Urteil des Bundesverfassungsgerichts vom 10. Februar 2004 (2 BvR 834/02, 2 BvR 1588/02, BGBl. I S. 469; NJW 2004, 750 ff.) einzelne Vorschläge aus dem Gesetzentwurf des Bundesrates vom 14. März 2003 (Bundesratsdrucksache 860/02 (Beschluss)), insbesondere eine Regelung zur Einführung der nachträglichen Sicherungsverwahrung für höchst gefährliche Ersttäter, aufgegriffen hat.

   c) Der Bundesrat hält die Regierungsvorlage insgesamt für wenig praktikabel und im Anwendungsbereich unzureichend. Anders als der vorzugswürdige Gesetzentwurf des Bundesrates (Bundesratsdrucksache 177/04 (Beschluss)) gewährleistet die Regierungsvorlage nicht, dass bei nach der Verurteilung festgestellter Gefährlichkeit Sicherungsverwahrung wenigstens in all den Fällen angeordnet werden kann, in denen auch das Tatgericht Sicherungsverwahrung hätte anordnen können. Der Regierungsentwurf bleibt im Anwendungsbereich auch hinter den Straftäterunterbringungsgesetzen der Länder zurück. Zudem ist es bei Heranwachsenden, auf die allgemeines Erwachsenenstrafrecht Anwendung findet, nach wie vor nicht im gleichen Umfang wie bei Erwachsenen möglich, Sicherungsverwahrung anzuordnen.

2. Der Bundesrat bittet, im weiteren Gesetzgebungsverfahren die Regelungen zur vorbehaltenen Sicherungsverwahrung aufzuheben.

   Begründung

   Durch das Gesetz zur Einführung der vorbehaltenen Sicherungsverwahrung vom 21. August 2002 (BGBl. I S. 3344) wurde die vorbehaltene Sicherungsverwahrung im allgemeinen Strafrecht eingeführt. Durch Artikel 5 des Gesetzes zur Änderung der Vorschriften über die Straftaten gegen die sexuelle Selbstbestimmung und zur Änderung anderer Vorschriften vom 27. Dezember 2003 (BGBl. I S. 3007) wurde mit Wirkung vom 1. April 2004 für Heranwachsende, auf die allgemeines Strafrecht angewendet wird, ebenfalls vorbehaltene Sicherungsverwahrung eingeführt.

   Mit der Einführung der nachträglichen Sicherungsverwahrung verliert die vorbehaltene Sicherungsverwahrung weitgehend ihren Anwendungsbereich und ihre sachliche Berechtigung. Das Bedürfnis, die Entlassung hoch gefährlicher Straftäter nach Ende der Strafhaft auch dann durch Sicherungsverwahrung verhindern zu können, wenn eine solche nicht im Strafurteil angeordnet wurde, wird durch die nachträgliche Sicherungsverwahrung gedeckt. Der Beibehaltung der vorbehaltenen Sicherungsverwahrung bedarf es daneben nicht. Durch das Nebeneinander von sofortiger Anordnung der Sicherungsverwahrung, vorbehaltener Sicherungsverwahrung und nachträglicher Sicherungsverwahrung ohne Vorbehalt würde das Sanktionenspektrum in diesem Teilbereich unübersichtlich und unnötig kompliziert, zumal

sich für unterschiedliche Anordnungsvoraussetzungen kein überzeugender Grund findet.

Mit der vorbehaltenen Sicherungsverwahrung sollte die Sicherheitslücke geschlossen werden, die nach den damals in die Gesetzgebungsorgane eingebrachten Gesetzentwürfen durch die nachträgliche Sicherungsverwahrung geschlossen werden sollte (vgl. Vorblatt zum Gesetzentwurf der Bundesregierung zur Einführung der vorbehaltenen Sicherungsverwahrung, Bundesratsdrucksache 219/02). Die Vorbehaltslösung geht vor allem darauf zurück, dass damals die Auffassung vertreten wurde, dem Bundesgesetzgeber stehe keine Gesetzgebungskompetenz für eine nachträgliche Sicherungsverwahrung zu, die nicht wenigstens durch einen Vorbehalt des Gerichts im Erkenntnisverfahren an das Strafurteil anknüpft. Eine „vorbehaltlose“ Sicherungsverwahrung könne nur durch den Landesgesetzgeber auf Grund der Gesetzgebungskompetenz für das Polizeirecht eingeführt werden. Nachdem das Bundesverfassungsgericht in dem Urteil vom 10. Februar 2004 (a. a. O.) klargestellt hat, dass die Gesetzgebungskompetenz für die nachträgliche Sicherungsverwahrung dem Bundesgesetzgeber zusteht, ist die sachliche Berechtigung für die Vorbehaltslösung entfallen.

Zu den einzelnen Vorschriften

3. **Zu Artikel 1 Nr. 2** (§ 66b Abs. 1 StGB)

In Artikel 1 Nr. 2 § 66b ist Absatz 1 wie folgt zu fassen:

„(1) Ergibt sich während des Vollzugs der verhängten Freiheitsstrafe, dass der Täter für die Allgemeinheit gefährlich ist, weil von ihm erhebliche Straftaten im Sinne des § 66 Abs. 1 Nr. 3 zu erwarten sind, kann das Gericht nachträglich die Sicherungsverwahrung anordnen, wenn die sonstigen Voraussetzungen für die Anordnung der Sicherungsverwahrung gemäß § 66 gegeben sind.“

Begründung

Der Entwurf wird seinem eigenen Anspruch, Straftäter zu erfassen, gegen die aus rechtlichen oder tatsächlichen Gründen Sicherungsverwahrung bislang nicht angeordnet wurde, bei denen sich bis zum Ende des Vollzugs der Freiheitsstrafe aber herausstellt, dass von ihnen erhebliche Gefahren ausgehen (vgl. Vorblatt, Abschnitt B. „Lösung“, erstes Tiret), nicht gerecht. Anders als die vorgeschlagene Fassung aus dem Gesetzentwurf des Bundesrates vom 2. April 2004 (Bundesratsdrucksache 177/04 (Beschluss)) begnügt sich die Regierungsvorlage nicht damit, den Prognosezeitpunkt und den Zeitpunkt, zu dem die formellen Voraussetzungen für die Anordnung nach § 66 StGB gegeben sein müssen, zu verschieben. Sie schränkt vielmehr den Anwendungsbereich der nachträglichen Sicherungsverwahrung ein. Dies ist schon deshalb nicht einzusehen, weil damit der Schutz der Bevölkerung nur deshalb abgeschwächt wird, weil die Gefährlichkeit des Täters nicht schon dem Tatgericht erkennbar war, sondern erst später zu Tage getreten ist. Der Entwurf nimmt nicht nur diejenigen Straftäter aus, von denen erhebliche Straftaten zu erwarten sind, durch die schwerer wirtschaftlicher Schaden angerichtet wird. Der Entwurf schränkt den Anwendungsbereich der nachträglichen Sicherungsverwahrung gegenüber der primären Sicherungsverwahrung auch bei denjenigen ein, von denen Straftaten zu erwarten sind, durch welche die Opfer seelisch oder körperlich schwer geschädigt werden. Es ist nicht nachvollziehbar, weshalb sich der Entwurf insoweit auf die Fallgruppe des § 66 Abs. 3 StGB beschränkt. Der Entwurf trägt auch nicht ausreichend den Erfahrungen der Länder mit deren Straftäterunterbringungsgesetzen Rechnung, deren Anwendung sich gerade nicht auf die Fallgruppe des § 66 Abs. 3 StGB beschränkt hat. Auch im Zusammenspiel mit § 66b Abs. 2 StGB-E werden nicht alle einschlägigen Tätergruppen erfasst, etwa nicht derjenige Sexualstraftäter, der wegen dreier einschlägiger Straftaten zu Freiheitsstrafen zwischen einem und unter zwei Jahren verurteilt wird und dessen Gesamtfreiheitsstrafe unter vier Jahren bleibt. Damit läuft die Regierungsvorlage Gefahr, nicht alle nach den Straftäterunterbringungsgesetzen Untergebrachten oder bis zum 30. September 2004 noch Unterzubringenden zu erfassen.

Die vom Bundesrat am 14. März 2003 vorgeschlagene Fassung (vgl. Bundesratsdrucksache 860/02 (Beschluss)) gewährleistet, dass alle nach den Straftäterunterbringungsgesetzen Untergebrachten auch die Voraussetzungen der nachträglichen Anordnung der Sicherungsverwahrung erfüllen und deshalb in der Folge auch problem- und nahtlos in die Sicherungsverwahrung überführt werden können.

Als Folge zur vorgeschlagenen Änderung sollte die erforderliche Übergangsvorschrift gefasst werden wie in Artikel 9 des Gesetzentwurfs des Bundesrates vom 2. April 2004 (Bundesratsdrucksache 177/04 (Beschluss)) vorgesehen.

4. **Zu Artikel 1 Nr. 2** (§ 66b Abs. 3 StGB)

In Artikel 1 Nr. 2 § 66b ist Absatz 3 zu streichen.

Begründung

Die Einbeziehung von in einem psychiatrischen Krankenhaus Untergebrachten in den Anwendungsbereich der nachträglichen Sicherungsverwahrung wirft schwierige Fragen auf, die nicht im Kontext des eilbedürftigen Gesetzes zur Einführung der nachträglichen Sicherungsverwahrung gelöst werden sollten.

Es ist zu begrüßen, dass die Bundesregierung mit ihrem Regelungsvorschlag Probleme aufgreift, die auch die Konferenz der Justizministerinnen und -minister vom 11. bis 12. Juni 2003 (TOP A. II. 5) angesprochen hat. Der Entwurf bedarf intensiver Erörterung. Er würde das Institut der Sicherungsverwahrung grundsätzlich verändern und die Unterscheidung zur Unterbringung in einem psychiatrischen Krankenhaus verwischen können, weil er die Sicherungsverwahrung von der Notwendigkeit verschuldeter, mit einem Mindeststrafmaß geahndeter Anlasstaten löst und den ursprünglich psychisch kranken, aber geheilten ebenso wie den gesunden, aber zu Unrecht in das psychiatrische Krankenhaus eingewiesenen Straftäter unter anderen Voraussetzungen der Sicherungsverwahrung zuführt als den von Anfang an zu Recht als schuldfähig erkannten und entsprechend geahndeten Täter. Vieles hinge von den Zufälligkeiten des Vollstreckungsverlaufs ab (vgl. Entwurfsbegründung,

S. 24) Weitere aufgeworfene Fragen (Können geheilte und fehleingewiesene Täter gleichbehandelt werden?), Alternativen (Wiederaufnahmeverfahren bei Fehleinweisungen? Teilweise Abhilfe durch Streichung des § 72 Abs. 1 StGB?) und zusätzlich aufzuwerfende Fragen (Wegfall des Verbots der reformatio in peius, um im Rechtsmittelverfahren die Ersetzung der Unterbringung in einem psychiatrischen Krankenhaus durch Sicherungsverwahrung zu ermöglichen) bedürfen eingehender Erörterung.

Angesichts des engen Zeitfensters zur Verabschiedung des geplanten Gesetzes bis spätestens zum 30. September 2004 sollte das Gesetzgebungsvorhaben nicht mit den hier angesprochenen Fragen, die wegen des engen Regelungszusammenhangs insbesondere auch Artikel 1 Nr. 3 des Entwurfs (§ 67d Abs. 6 StPO-E) berühren, befrachtet werden.

Systemkonform und deshalb nicht verzögernd diskussionsbedürftig wäre allenfalls, die nachträgliche Anordnung der Sicherungsverwahrung nicht nur bis zum Ende des Vollzugs der Freiheitsstrafe, sondern auch bis zum Ende des Vollzugs der neben der Freiheitsstrafe angeordneten Unterbringung gemäß § 63 oder § 64 StGB zuzulassen. Eine solche Ergänzung des Gesetzentwurfs würde weitere notwendige Regelungen im Kontext der Reform des Rechts der Unterbringung in einem psychiatrischen Krankenhaus und in einer Entziehungsanstalt nicht behindern.

5. **Zu Artikel 2 Nr. 2** (§ 275a Abs. 4 Satz 3 StPO)

Der Bundesrat bittet, im weiteren Gesetzgebungsverfahren zu prüfen, ob auf eine Regelung zur Vorbefassung der Sachverständigen in § 275a Abs. 4 Satz 3 StPO-E verzichtet werden kann.

Begründung

Zu Recht geht der Gesetzentwurf davon aus, dass ein Sachverständiger unbefangen sein muss. Das wird durch einen Gutachter, der noch nicht im Vollzug mit dem Verurteilten befasst war, regelmäßig eher gewährleistet sein. Es ist allerdings fraglich, ob es dazu einer speziellen gesetzlichen Regelung bedarf. Die Praxis hat bisher auch ohne solche Normierungen sachgerechte Lösungen gefunden.

Jedenfalls sollte darauf verzichtet werden, auch dann ausschließlich externe Sachverständige zuzulassen, wenn daran festgehalten wird, eine Begutachtung durch zwei Sachverständige zu fordern. Die Beurteilung der Gefährlichkeit durch das Gericht sollte auf eine möglichst breite Grundlage gestellt werden. Durch einen Sachverständigen, der im Vollzug bereits mit dem Verurteilten befasst war, können Aspekte in die Beurteilung eingebracht werden, die sonst möglicherweise unbeachtet bleiben würden.

6. **Zu Artikel 2** (Änderung der StPO),
Artikel 3 (Änderung des GVG)

Der Bundesrat bittet, im weiteren Gesetzgebungsverfahren das vorgesehene Urteilsverfahren vor dem erkennenden Gericht durch ein Beschlussverfahren bei der Strafvollstreckungskammer zu ersetzen.

Begründung

Maßgeblich für die Zuständigkeit der Strafvollstreckungskammer ist die Überlegung, dass die während der Verbüßung der verhängten Freiheitsstrafe gewonnenen Erfahrungen herangezogen werden sollen.

Häufig wird dieses Gericht bereits während des Vollzugs der Freiheitsstrafe mit dem Verurteilten befasst gewesen sein und daher in besonderem Maße über die notwendige Sachkunde für die Beurteilung der Frage verfügen, ob die Gefährlichkeit des Verurteilten seine Unterbringung in der Sicherungsverwahrung zwingend erfordert oder ob etwa mildere Maßnahmen ausreichen, um die Gefahr weiterer erheblicher Straftaten auszuschalten. Die Entscheidung sollte von der mit drei Berufsrichtern besetzten Strafvollstreckungskammer getroffen werden. Insoweit wird auf die Begründung zu Artikel 3 verwiesen.

Wegen der Ausgestaltung eines qualifizierten Beschlussverfahrens vor der Großen Strafvollstreckungskammer wird auf den Gesetzentwurf des Bundesrates vom 2. April 2004 (Bundesratsdrucksache 177/04 (Beschluss), Artikel 3 und 4) Bezug genommen.

7. **Zu Artikel 4 Nr. 1** (§ 106 Abs. 3, 4 JGG)

In Artikel 4 ist Nummer 1 wie folgt zu fassen:

„1. § 106 Abs. 3 und 4 JGG wird aufgehoben.“

Begründung

Durch die vorgeschlagene Änderung wird in Verbindung mit der ab 1. April 2004 geltenden Änderung des § 106 Abs. 1 und Abs. 2 JGG sichergestellt, dass Heranwachsende, auf die Erwachsenenstrafrecht Anwendung findet, in Bezug auf die Anordnung der Sicherungsverwahrung denselben Regelungen unterliegen wie Erwachsene.

8. **Zu Artikel 8** (Artikel 1a EGStGB)

Der Bundesrat bittet, im weiteren Gesetzgebungsverfahren sicherzustellen, dass das Inkrafttreten des Gesetzes unzweifelhaft nicht deshalb zur Entlassung der nach den Straftäterunterbringungsgesetzen Untergebrachten oder einstweilig Untergebrachten führt, weil der nach dem Entwurf erforderliche Unterbringungsbefehl nicht rechtzeitig erlassen werden kann. Ferner bittet der Bundesrat sicherzustellen, dass das neue Gesetz auch auf diejenigen anwendbar ist, bei denen die Straftäterunterbringung ausgesetzt worden ist.

Begründung

Der Gesetzentwurf verhält sich nicht zu der Frage, ob die Straftäterunterbringungsgesetze mit Inkrafttreten des Bundesgesetzes außer Kraft treten, ob damit die Grundlage der Unterbringung entfällt und die Untergebrachten entlassen werden müssen. Das Urteil des Bundesverfassungsgerichts vom 10. Februar 2004 (a. a. O) ordnet im Entscheidungstenor die Fortgeltung der Landesstraftäterunterbringungsgesetze bis zum 30. September 2004 „nach Maßgabe der Gründe“ an. Dies dürfte schwerlich dahin zu deuten sein, dass unabhängig vom früheren Inkrafttreten einer bundesgesetzlichen Regelung und unab-

hängig von deren Inhalt das Landesrecht auf jeden Fall bis zum 30. September 2004 anwendbar bleibt.

Sollten deshalb die Untergebrachten mit Inkrafttreten des Gesetzes zu entlassen sein, könnte lediglich ein Unterbringungsbefehl nach neuem Recht ihre weitere Unterbringung rechtfertigen, welcher aber erst mit Inkrafttreten des neuen Gesetzes beantragt und dann erlassen werden könnte.

Die Gesetzesfassung sollte hier jedes Risiko ausschließen. Völlig problemlos ist eine Übergangregelung, wenn der Anwendungsbereich des Gesetzes – wie beim Gesetzentwurf des Bundesrates vom 2. April 2004 (Bundesratsdrucksache 177/04 (Beschluss)) – den Anwendungsbereich der Straftäterunterbringungsgesetze in vollem Umfang einschließt und demzufolge eine nochmalige Überprüfung überflüssig macht. Andernfalls wäre sicherzustellen, dass für den Erlass einer freiheitsentziehenden Anordnung, etwa eines Unterbringungsbefehls, ausreichend Zeit zur Verfügung steht und die Unterbringung solange fortdauern kann.

Im Übrigen ist die Entwurfsfassung auch insoweit höchst problematisch, als sie sich nur auf diejenigen bezieht, die sich zum Zeitpunkt des Inkrafttretens des Gesetzes in der Straftäterunterbringung befinden. Dies schließt wohl diejenigen nicht mit ein, bei denen die Unterbringung wegen ihrer hohen Gefährlichkeit angeordnet, die Vollziehung aber ausgesetzt worden ist. Es besteht ein dringendes Bedürfnis, dass die den Betroffenen auferlegten Weisungen aufrechterhalten und die Aussetzung bei Weisungsverstoß widerrufen werden kann.

9. **Zu Artikel 8** (Artikel 1a EGStGB)

Der Bundesrat bittet, im weiteren Gesetzgebungsverfahren die Übergangsregelung so zu gestalten, dass unnötig viele Gefährlichkeitsüberprüfungen vermieden werden.

Begründung

Der Regierungsentwurf zwingt dazu, jede Straftäterunterbringung im Verfahren des § 275a StPO-E nochmals zu überprüfen. Dies erscheint in diesem Umfang überflüssig. Allen Straftäterunterbringungen nach Landesrecht liegt eine sorgfältige Gefährlichkeitsprognose zu Grunde, auf deren Grundlage das zuständige Gericht eine gegenwärtige Gefahr für Leben, Leib, Freiheit oder sexuelle Selbstbestimmung anderer bejaht und die Unterbringung angeordnet hat. Vor dem 10. Februar 2004 getroffene Unterbringungsanordnungen waren nach der Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts zu überprüfen, nach dem 10. Februar 2004 getroffene Anordnungen sind in Kenntnis und unter Berücksichtigung der Vorgaben des Bundesverfassungsgerichts ergangen. Es ist schwer einsichtig, wenn längstens wenige Monate nach einer solchen Anordnung die Gefährlichkeit des Untergebrachten erneut überprüft werden muss. Gegebenenfalls könnte es genügen, in einem Beschlussverfahren nach § 463 Abs. 5 StPO zu überprüfen, ob die landesrechtlich angeordnete Straftäterunterbringung die formellen Voraussetzungen der nachträglichen Sicherungsverwahrung erfüllt, und die nächste Gefährlichkeitsprüfung erst nach Ablauf der sonst geltenden Fristen vorzunehmen.

Gegenäußerung der Bundesregierung

Zu Nummer 1

Die Bundesregierung schlägt mit ihrem Gesetzentwurf zeitnah eine angemessene Umsetzung des Urteils des Bundesverfassungsgerichts vor.

Zu Nummer 2

Die Bundesregierung sieht keine Veranlassung, die Regelungen zur vorbehaltenen Sicherungsverwahrung aufzuheben. In der Begründung des Regierungsentwurfs zu Nummer 2 (§ 66b – neu – StGB), Bundesratsdrucksache 202/04, S. 15, ist dargelegt, weshalb diese Regelungen durch die vorgeschlagenen neuen Vorschriften nicht obsolet werden. Zur Vermeidung von Wiederholungen wird hier auf diese Begründung verwiesen.

Zu Nummer 3

Nach Auffassung der Bundesregierung kann die nachträgliche Sicherungsverwahrung nur als letztes Mittel zum Schutz vor denjenigen Verurteilten in Betracht kommen, „von denen auch nach Verbüßung ihrer Freiheitsstrafe schwere Straftaten gegen das Leben, die körperliche Unversehrtheit, die Freiheit oder die sexuelle Selbstbestimmung anderer mit hoher Wahrscheinlichkeit zu erwarten sind" (vgl. Urteil des Bundesverfassungsgerichts vom 10. Februar 2004, 2 BvR 834/02 u. a., S. 77). Diese Konstellation wird in der Regel durch § 66 Abs. 3 StGB erfasst. Fälle, in denen frühere Taten des Verurteilten nicht den formellen Voraussetzungen dieser Vorschrift und damit auch nicht denjenigen des vorgeschlagenen § 66b Abs. 1 StGB entsprechen, in denen jedoch angesichts der ggf. in einer besonders schwerwiegenden Anlasstat zum Ausdruck kommenden Gefährlichkeit des Verurteilten die Möglichkeit der nachträglichen Anordnung der Sicherungsverwahrung bestehen muss, sind in § 66b Abs. 2 – neu – StGB geregelt.

In jedem Fall nimmt der Entwurf tatsächlich Verurteilte von der Möglichkeit der nachträglichen Anordnung der Sicherungsverwahrung aus, von denen Straftaten mit lediglich wirtschaftlichem Schaden zu erwarten sind. Die Bundesregierung ist – im Gegensatz zum Bundesrat – der Auffassung, dass gegenüber diesen Verurteilten die nachträgliche Anordnung der Sicherungsverwahrung nicht in Betracht kommt. Eine andere Auffassung wäre nach Einschätzung der Bundesregierung auch schwerlich mit den oben zitierten Vorgaben des Bundesverfassungsgerichts vereinbar. Da an keiner Stelle des Entwurfs der Bundesregierung, auch nicht in der in der Begründung zur Stellungnahme des Bundesrates ausdrücklich zitierten Passage des Vorblatts, ein entsprechend weit reichender Anwendungsbereich des Entwurfs vorgesehen oder in Aussicht gestellt wird, kann die Bundesregierung den angedeuteten Vorwurf der Inkonsequenz nicht nachvollziehen.

Zu Nummer 4

Die Bundesregierung sieht es gerade im Hinblick auf die vorstehend behandelten Ausführungen in der Stellungnahme des Bundesrates umgekehrt als eine gewisse Inkonsequenz an, dass der Bundesrat einerseits die Anordnung der nachträglichen Sicherungsverwahrung auch gegen Täter der weniger schwerwiegenden reinen Vermögensdelinquenz

vorsehen möchte, andererseits aber Regelungen für den von § 66b Abs. 3 – neu – StGB erfassten Kreis von Abgeurteilten zurückstellen will, von denen mit hoher Wahrscheinlichkeit Straftaten gegen das Leben, die sexuelle Selbstbestimmung usw. drohen. Die Bundesregierung weist ferner darauf hin, dass sich alle in der Begründung für die Stellungnahme aufgeworfenen Fragen auf der Basis der vorgeschlagenen Vorschrift nebst ihrer Begründung schlüssig beantworten lassen.

Zu Nummer 5

Die Bundesregierung erachtet es als notwendig, für die Entscheidung über die nachträgliche Anordnung der Sicherungsverwahrung Gutachten zweier externer Sachverständiger vorzusehen. Hinsichtlich der Zahl der Gutachter sieht sie sich auch im Einklang mit dem Entwurf der Fraktion der CDU/CSU im Deutschen Bundestag (vgl. Bundestagsdrucksache 15/2576, Artikel 4 Nr. 8, § 456b Abs. 3 – neu – StPO). Sie teilt darüber hinaus insbesondere nicht die vom Bundesrat geltend gemachten Bedenken dahin gehend, dass externe Gutachter Vollzugsaspekte nicht hinreichend erfassen könnten. Entscheidungserhebliche Vollzugsaspekte müssen von jedem Sachverständigen, gleich ob extern oder intern, – soweit erforderlich durch Heranziehung der Vollzugsakten – erfasst und gewürdigt werden. Dagegen kann sich der Gutachter, der schon vorher mit dem Probanden befasst war, dem Vorwurf der Voreingenommenheit ausgesetzt sehen, zumal wenn er selbst den Anstoß für die Einleitung eines Verfahrens zur nachträglichen Anordnung der Sicherungsverwahrung gegeben haben sollte.

Zu Nummer 6

Die Bundesregierung ist der Auffassung, dass auch die Entscheidung über die nachträgliche Anordnung der Sicherungsverwahrung bei dem erkennenden Gericht liegen sollte. Auf diese Weise wird sichergestellt, dass für die nachträgliche Anordnung der Sicherungsverwahrung in jedem Fall die gleichen rechtsstaatlichen Verfahrensgarantien, insbesondere auch das Beweisantragsrecht, das Recht auf einen Pflichtverteidiger sowie der Grundsatz der Öffentlichkeit, zur Verfügung stehen. Es wäre sachlich kaum begründbar, einerseits die Anordnung der Sicherungsverwahrung im Urteil sowie die endgültige Entscheidung nach Vorbehalt dem erkennenden Gericht aufzugeben und andererseits die nachträgliche Anordnung der Strafvollstreckungskammer zu übertragen.

In seiner Begründung stellt der Bundesrat vor allem darauf ab, dass die Strafvollstreckungskammer besonders mit der Entwicklung des Verurteilten im Vollzug vertraut sei. Das Vollzugsverhalten des Verurteilten ist indessen lediglich einer der Aspekte, die im Rahmen der Gefährlichkeitsprognose Berücksichtigung finden müssen, und es wird für sich allein genommen kaum jemals selbständig die erforderliche Gefährlichkeitsprognose tragen können. Das hat das Bundesverfassungsgericht in seiner Entscheidung vom 10. Februar 2004 (2 BvR 834/02 u. a.) an verschiedenen Stellen und im Einklang mit allen der Bundesregierung bekannten Äußerungen von Sachverständigen auf diesem Gebiet zu Recht hervorgehoben. Auch unter diesem Gesichtspunkt liegt es deshalb näher, die Entscheidung beim erkennenden Gericht zu belassen, das mit der Legalbiographie, den Lebensverhältnissen des Verurteilten außerhalb des Vollzugs und ähnlichen prognoserelevanten Aspekten vertraut ist.

Auch Gesichtspunkte der Einheitlichkeit der Rechtsprechung sprechen für das von der Bundesregierung gewählte Modell. Aufgrund der Hauptverhandlung entscheidet das Tatgericht durch ein Urteil. Dadurch besteht die Möglichkeit der Überprüfung der Entscheidung durch Einlegung der Revision zum Bundesgerichtshof. Angesichts der Schwere des Eingriffs für den Verurteilten ist dieser Rechtsweg zum Bundesgerichtshof aus Gründen der Einheitlichkeit der Rechtsprechung von besonderer Bedeutung.

Zu Nummer 7

Die Bundesregierung ist der Auffassung, dass die bei Heranwachsenden bestehenden alters- und entwicklungsbedingten Besonderheiten, die schon bei der Einführung der vorbehaltenen Sicherungsverwahrung berücksichtigt wurden, besondere Regelungen auch im Hinblick auf die Möglichkeit der nachträglichen Anordnung der Sicherungsverwahrung gebieten. Auf die Begründung des Regierungsentwurfs wird insoweit Bezug genommen.

Zu den Nummern 8 und 9

Die Bundesregierung weiß sich mit dem Bundesrat einig in dem Anliegen, einen Automatismus der in der Stellungnahme unter Nr. 8 skizzierten Art zu vermeiden. Auch nach Auffassung der Bundesregierung darf das Inkrafttreten des Gesetzes nicht dazu führen, dass etwa bislang nach Landesgesetzen untergebrachte Verurteilte nur wegen der Tatsache des Inkrafttretens freizulassen wären.

Die Bundesregierung ist der Auffassung, dass ihr Entwurf tatsächlich nicht zu dieser Konsequenz führt. Mit seiner bereits mehrfach zitierten Entscheidung vom 10. Februar 2004 wollte das Bundesverfassungsgericht dem Gesetzgeber ausdrücklich die Möglichkeit einräumen, eine bundesgesetzliche Regelung zu schaffen, die auch die nach den Straftäterunterbringungsgesetzen der Länder Untergebrachten erfasst. Aus diesem Grund hat es die Weitergeltung der unmittelbar betroffenen Landesgesetze bis zum 30. September 2004 angeordnet, und zwar ohne dies mit dem denkbaren und an anderen Stellen üblichen Zusatz zu versehen, dass die Weitergeltung „längstens“ bis zu diesem Datum befristet sei, woraus dann tatsächlich gefolgert werden könnte, dass die Dauer der Weitergeltung im Übrigen durch das Inkrafttreten eines Bundesgesetzes begrenzt wäre. Eine solche Einschränkung findet sich auch an keiner Stelle der Gründe für die Entscheidung, nach deren Maßgabe die Weitergeltung der unmittelbar betroffenen Landesgesetze angeordnet ist.

Selbst wenn die Weitergeltungsanordnung des Bundesverfassungsgerichts durch den Bundesgesetzgeber eingeschränkt oder das Landesrecht, das wegen Artikel 72 Abs. 1 GG bereits kompetenzwidrig ist, infolge einer Neuregelung des Bundesgesetzgebers beseitigt werden könnte, hätte der Entwurf der Bundesregierung nicht die vom Bundesrat befürchtete Konsequenz: Der Entwurf der Bundesregierung verfolgt ersichtlich nicht das Ziel, die Weitergeltungsanordnung des Bundesverfassungsgerichts einzuschränken oder die von der Entscheidung nicht unmittelbar betroffenen kompetenzwidrigen Landesgesetze sofort mit Inkrafttreten des Gesetzes automatisch und in vollem Umfang zu ver-

drängen. Die Übergangsvorschrift des Artikels 8 setzt im Gegenteil ausdrücklich die Anknüpfung an die Unterbringung nach den dort zitierten Landesgesetzen voraus, um das erforderliche Verfahren bis zur Einzelfallentscheidung nach dem Bundesgesetz auf den Weg bringen zu können. Damit wäre es unvereinbar, wenn der Entwurf die Weitergeltung der diesen Unterbringungsentscheidungen zugrunde liegenden Regelungen vor Ablauf der vom Bundesverfassungsgericht zugebilligten Frist in Frage stellen wollte. Ein derartiger Regelungsinhalt kann ihm deshalb nicht entnommen werden.

Eine richterliche Einzelfallentscheidung auf der Basis des Bundesgesetzes hält die Bundesregierung – insoweit beziehen sich die nachfolgenden Ausführungen auch auf Nr. 9 der Stellungnahme des Bundesrates – tatsächlich für erforderlich. Freiheitsentziehung ist nach Artikel 104 Abs. 1 und 2 GG nur auf Grund richterlicher Anordnung auf der Basis eines Gesetzes möglich. Deshalb hat die Bundesregierung auch Abstand von der gleichfalls erwogenen Möglichkeit einer Übergangsvorschrift genommen, wie sie der Bundesrat in seinem Antrag zur gleichen Thematik (Bundesratsdrucksache 177/04 – Beschluss –, dort Artikel 10) vorsieht. Eine derartige Vorschrift liefe im Kern darauf hinaus, dass die Rechtsgrundlage einer richterlichen Entscheidung ausgetauscht würde, mit anderen Worten: In dieser Konstellation gäbe es eine ursprüngliche richterliche Entscheidung auf der Grundlage eines verfassungswidrigen Landesgesetzes, anschließend an dessen Stelle ein verfassungskonformes Bundesgesetz, jedoch keine richterliche Entscheidung. Diese Lösung erschiene also nicht unbedenklich.

Eine richterliche Einzelfallentscheidung auf der Grundlage des Bundesgesetzes dürfte auch unter dem Aspekt notwendig werden, dass das Bundesgesetz einerseits und die Straftäterunterbringungsgesetze andererseits formell nicht völlig gleichgelagerte Anforderungen an die nachträgliche Anordnung der Sicherungsverwahrung stellen. Zwar liegen die Voraussetzungen des vorgeschlagenen Bundesgesetzes für die nachträgliche Unterbringung in der Sicherungsverwahrung nach Kenntnis der Bundesregierung auch in allen Fällen vor, in denen sich Verurteilte derzeit nach den Straftäterunterbringungsgesetzen in Gewahrsam befinden. Die endgültige Entscheidung darüber muss jedoch schon deshalb einem unabhängigen Gericht überlassen bleiben, weil insbesondere die Gefährlichkeitsprognose als materielle Voraussetzung der Unterbringung in der Sicherungsverwahrung in jedem Einzelfall nur von einem in diesem wie in anderen Fällen dazu berufenen Gericht getroffen werden kann und nicht vom Gesetzgeber.

Auch für die Bundesregierung steht es indessen außer Frage, dass die neue Rechtslage den Gerichten nicht inhaltsleere Formalismen abverlangen kann. Namentlich haben die Gerichte nach freier richterlicher Überzeugung zu entscheiden, ob etwa bereits erstattete Sachverständigengutachten den Anforderungen genügen, die das Bundesverfassungsgericht in den beiden Entscheidungen vom 5. Februar 2004 (2 BvR 2092/01) und 10. Februar 2004 (2 BvR 834/02 u. a.) aufgestellt hat. Gelangt das Gericht zu der Überzeugung, dass ihm bereits entsprechende Gutachten zur Verfügung stehen und etwaiger Zeitablauf nichts an ihrer Brauchbarkeit ändert, so kann es diese Gutachten seiner Entscheidung unabhängig von der Frage zugrunde legen, ob die Gutachten noch unter der Geltung des Landesgesetzes oder der Weitergeltungsanordnung des Bundesverfassungsgerichts erstattet wurden.



Gesamtherstellung: H. Heenemann GmbH & Co., Buch- und Offsetdruckerei, Bessemerstraße 83–91, 12103 Berlin
Vertrieb: Bundesanzeiger Verlagsgesellschaft mbH, Amsterdamer Str. 192, 50735 Köln, Telefon (02 21) 97 66 83 40, Telefax (02 21) 97 66 83 44
ISSN 0722-8333